

А. В. Торгашев

Санкт-Петербургский государственный университет
(Санкт-Петербург)

КОНКУРЕНЦИЯ ПОВОРОТА ИСПОЛНЕНИЯ РЕШЕНИЯ СУДА И ИСКА О ВОЗВРАТЕ ВЗЫСКАННОГО

В статье обосновывается позиция, согласно которой требование ответчика к истцу об обратном взыскании вещей, определяемых родовыми признаками (например, денег), может осуществляться исключительно посредством процедуры поворота исполнения решения суда. С материальной точки зрения подобное требование представляет собой притязание о возврате неосновательного обогащения (способ защиты права) вне зависимости от того, в какой процессуальной форме оно реализуется (иск или поворот исполнения решения суда).

В то же время автор критикует используемый правоприменителем подход (постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 декабря 2010 г. № 3809/07), согласно которому ответчик имеет право выбирать, как защитить свое право – посредством поворота исполнения решения суда или посредством иска. Правоприменитель смешивает способ и средство защиты права. Стороны имеют право выбирать способы, но не средства защиты, которые относятся к категориям публичного права. Поворот исполнения – специальная процедура по возврату ответчику имущества, которая может быть использована только после разрешения первоначального иска. Иск при этом является ненадлежащим средством защиты нарушенного права ответчика, при его применении нарушается принцип равенства сторон, на ответчика неоправданно возлагается бремя доказывания обстоятельств, которые при процедуре поворота презюмируются. Исковая форма защиты значительно усложняет процесс для обеих сторон и делает его более дорогим в сравнении с процедурой поворота исполнения решения суда. Использование обоих средств защиты создает опасность вынесения двух разных по содержанию судебных постановлений.

Ключевые слова: поворот исполнения решения суда, неосновательное обогащение, принцип равенства сторон, конкуренция средств защиты права, бремя доказывания

Для цитирования

Торгашев А. В. Конкуренция поворота исполнения решения суда и иска о возврате взысканного // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 2. С. 55–62. DOI: 10.34076/2410_2709_2022_2_55.

УДК: 347.91/.95

DOI: 10.34076/2410_2709_2022_1_55

Еще в советское время в гражданском процессуальном законодательстве появился нормативный механизм восстановления имущественного положения ответчика, которое имело место до исполнения судебного решения, впоследствии отмененного. Речь идет о процедуре поворота исполнения решения суда, когда ответчику уже после завершения спора возвращается взысканное имущество.

В Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. регулирование поворота исполнения решения суда отсутствовало. Вместе с тем дореволюционные правоприменители и ученые знали и толковали данный правовой

институт, основываясь на сенатской практике [Бутовский 1911: 64]. ГПК РСФСР 1923 г. нормативный пробел по регулированию обратного требования не восполнил, что, впрочем, не мешало советскому правоприменителю использовать указанный институт на практике. Впервые он был закреплен в ГПК РСФСР 1964 г., а оттуда текст об обратном притязании практически без изменений перешел в действующие ГПК РФ и АПК РФ.

В то же время до настоящего момента ни правоприменительная практика, ни теория гражданского процесса не дает четких и од-

нозначных ответов на следующие вопросы: может ли ответчик вместо заявления о повороте исполнения решения суда (или наряду с ним) обратиться с самостоятельным иском к истцу о возврате взысканного? Есть ли конкуренция между заявлением о повороте и иском? Точки зрения судов различаются.

Согласно одной позиции, восстановить *status quo* ответчика можно исключительно посредством поворота исполнения решения суда, а использование искового средства защиты здесь недопустимо. Обычно обосновывается это следующим образом:

поворот – самостоятельный процессуальный инструмент восстановления положения ответчика (постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 2 ноября 2004 г. № 10680/04), который не может быть заменен иском, иначе будет нарушен принцип равенства сторон, что усложнит и удорожит процесс [Чечина 1958: 40];

поворот осуществляется только в рамках «исполнительских правоотношений», а не гражданско-правовых обязательств, в связи с чем нормы материального права к обратному требованию неприменимы (определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 12 октября 2015 г. № 16-КГ15-22; впоследствии данное дело стало предметом Обзора практики Верховного Суда РФ (утв. Президиумом ВС РФ 23 декабря 2015 г. (п. 22);

требование о повороте не может быть исковым, поскольку подчиняется основному спору [Анисимова, Лесницкая 1955: 45–46].

Другая позиция отражена в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 декабря 2010 г. № 3809/07: лицо, чьи права нарушены, вправе требовать их защиты любыми способами, установленными законом; тем самым ответчик вправе выбрать, как защитить свое право: посредством ли поворота исполнения решения суда или самостоятельного иска о возврате неосновательно полученных денежных средств¹. Иными словами, правоприменитель высказался в пользу конкуренции иска и поворо-

¹ Аналогичный вывод сделан в определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29 июля 2016 г. № 310-КГ16-3264. Отметим, что до революции практика Правительствующего Сената допускала предъявление обратного требования как посредством поворота исполнения, так и в виде самостоятельного иска; большинство специалистов не видели в этом ничего зазорного [Бутовский 1911: 74, 77–78].

та исполнения. В литературе данный подход также нашел одобрение. Например, Д. Е. Зайков объяснил логику Высшего Арбитражного Суда РФ тем, что у ответчика есть альтернатива в виде использования процессуального способа защиты нарушенного права (поворот исполнения) или традиционного материального способа в виде кондикционного притязания [Зайков 2017]².

Здесь необходимо отметить, что в литературе, а также в судебной практике достаточно часто можно встретить утверждение о материально-правовом содержании поворота исполнения решения суда, о нем говорится как о способе защиты нарушенного права – обязательственном притязании о возврате неосновательного обогащения [Беспалов, Арапов 1977: 22; Флейшиц 1951: 224]³.

В советский период закон прямо предусматривал, что обогащение одного лица за счет другого будет признано неосновательным в том числе, если основания обогащения были в момент взыскания, но отпали впоследствии (ст. 473 ГК РСФСР 1964 г.). В действующем ГК РФ данного уточнения нет, однако судебная практика и доктрина продолжают исходить из того, что отпадение правового основания входит в состав понятия «отсутствие правового основания» [Ем 2008: 704]⁴. Данные обстоятельства позволяют ученым утверждать, что отмена приведенного в исполнение судебного акта и будет тем самым частным случаем отпадения правового основания приобретения имущества [Шелютто 2017].

Сразу оговорим, что классическая цивилистическая мысль исходит из того, что кондикционное обязательство касается приобретения вещей, которые определяются родовыми признаками (например, денежных средств) и в отношении которых у приобретателя даже при отсутствии материально-правовых оснований появляется имущественное право

² См. также: определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 сентября 2011 г. № ВАС-12562/11.

³ См. также: п. 59 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств».

⁴ См. также: п. 1 Обзора практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении (утв. информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 января 2000 г. № 49).

в результате смешения вещей [Гербутов 2008: 294]¹. Таким образом, кондикционный характер притязания о повороте исполнения может считаться оправданным лишь в том случае, если оно будет направлено на возврат взысканных вещей, определяемых родовыми признаками.

Наконец, третья позиция заключается в том, что требование о повороте имеет самостоятельное основание, никак не связанное с кондикционным обязательством, следовательно, ответчик вправе заявить и иск, и заявление о повороте исполнения.

Так, Краснореченский гарнизонный военный суд обязал командующего войсками ВВО отменить приказ об исключении М. из списков личного состава части и обеспечить его всеми видами довольствия. Впоследствии данное решение было отменено вышестоящей судебной инстанцией, но до отмены во исполнение решения суда М. были выплачены денежные средства. В повороте исполнения решения суда ответчику было отказано. В связи с этим последний обратился в суд с самостоятельным иском к М. о взыскании суммы неосновательного обогащения. Определением суда в принятии заявления было отказано по причине тождественности настоящего спора и спора, в рамках которого суд вынес решение об отказе в повороте исполнения решения суда. Ответчик подал частную жалобу на указанное определение. Суд апелляционной инстанции посчитал, что кондикционный иск имеет иное основание, нежели требование о повороте исполнения решения суда, с иным правовым регулированием, отменил определение суда об отказе в принятии иска и направил дело в суд первой инстанции для выполнения

требования ст. 133 ГПК РФ (апелляционное определение Хабаровского краевого суда от 3 июня 2015 г. по делу № 33-3578/2015).

Подобный вывод суда корреспондирует изложенной выше идее о том, что поворот исполнения осуществляется в рамках особого исполнительского правоотношения, исключающего применение как норм о неосновательном обогащении, так и любых других материально-правовых норм.

Поворот исполнения направлен против судебного акта, который обладает самостоятельным материально-правовым содержанием, а не против материально-правовых оснований искового притязания

Полагаем, что данное суждение ошибочно. Представление о неком особом исполнительском правоотношении, в рамках которого реализуется судебный акт, отсылает нас к хорошо известной в процессуальной науке теории решения суда как приказа. Согласно ей вступившее в законную силу решение суда приобретает самостоятельное материально-правовое значение, в результате чего стороны выполняют властный приказ государства, а вовсе не осуществляют материальное правоотношение, участниками которого они являются. Развивая данную мысль, можно утверждать, что поворот исполнения направлен против судебного акта, который обладает самостоятельным материально-правовым содержанием, а не против материально-правовых оснований искового притязания. Следовательно, это сугубо процессуальный способ восстановления имущественного положения ответчика, осуществляемый в рамках процессуальных, «исполнительских» правоотношений.

Теории приказа противопоставляется деклараторная теория решения суда, согласно которой судебный акт, ничего не добавляя к содержанию спорного правоотношения, лишь подтверждает его наличие или отсутствие и сообщает, что к нему применяется соответствующая норма права. Обе теории судебного решения были разработаны немецкими процессуалистами еще в конце XIX в. – начале XX в. (подробнее см.: [Чечина 2004: 212–214]).

¹ Автор настоящего исследования присоединяется к тем ученым, которые полагают, что поступление имущества в фактическое владение, а не в собственность, не влечет возникновения кондикционного обязательства [Флейшиц 1951: 211]. В большинстве своем эта мысль справедлива для индивидуально определенного имущества, защита прав его собственника осуществляется посредством виндикационного требования. Вместе с тем в некоторых случаях кондикционное требование может распространяться и на индивидуально определенную вещь (п. 65 постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»).

Мы не будем вдаваться в дискуссию о достоинствах и недостатках изложенных концепций (это выходит за рамки настоящего исследования), однако укажем, что нам ближе теория решения суда как декларации [Чечина 2004: 214]. В связи с этим довод об особых «исполнительских отношениях» должен быть отвергнут: их не существует, а в рамках исполнительного производства осуществляется материальное охранительное правопритязание истца к ответчику.

Иным доводом в пользу процессуальной независимости поворота от материальных норм является идентификация его с процессуальным способом защиты.

Традиционно считается, что способ защиты права – это нормативно установленная материально-правовая мера принудительного характера, посредством которой реализуются восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие на правонарушителя. В то же время имеется и альтернативное понимание способов защиты права, которое предлагает А. П. Вершинин, разделяющий способы защиты на материальные и процессуальные [Вершинин 2000: 32]. По мнению ученого, любой судебный акт, осуществляющий защиту права, является процессуальным способом защиты.

Однако и с этим суждением мы не можем согласиться. Исполнение судебного акта является не процессуальным способом защиты, а материально-правовым действием. Процессуальных способов защиты, по нашему убеждению, не существует: способ защиты корреспондирует реализации материального охранительного правоотношения, а потому всегда является материально-правовым притязанием. Процессуальный же способ защиты (в терминологии А. П. Вершинина) можно рассматривать лишь как этап защиты, его часть, но не как самостоятельный способ защиты [Павлов 2001: 17, 18, 38].

Таким образом, нарушение права ответчика в виде лишения его денежных средств по итогам исполнения судебного акта формирует, на наш взгляд, единственное возможное материальное правоотношение – кондикционное. Следовательно, и в иске о неосновательном обогащении, и в заявлении о повороте исполнения одни и те же основания, а ответчик использует один и тот же материальный способ защиты – кондикци-

онное притязание, различаются только средства правовой защиты.

Хотя выше мы подвергли критике часть доводов в пользу эксклюзивности института поворота исполнения, тем не менее полагаем, что иск не является подходящим средством в восстановлении нарушенных прав ответчика, и упомянутая позиция Высшего Арбитражного Суда РФ требует пересмотра.

Обычно наличие материальных оснований означает появление возможности предъявить иск в суд. Однако с обратным требованием ответчика к истцу данное правило не работает. Фактически право ответчика нарушается в момент взыскания (исполнения судебного акта), но законная сила судебного решения (до его отмены) создает фикцию правомерности притязания истца, что в свою очередь делает обратное требование к истцу невозможным, а любые возражения ответчика о нарушенном праве – не имеющими юридического значения.

С отменой судебного решения названная фикция исчезает, основания для взыскания отпадают¹, и, хотя с материальной точки зрения в этот момент ответчик приобретает право требования к истцу о возврате неосновательно взысканного, однако по закону предъявить такое притязание ответчик сможет лишь по итогам нового судебного разбирательства (ст. 443 ГПК РФ, ч. 1 ст. 325 АПК РФ). В чем заключается подобная логика законодателя? Почему ответчик не может сразу после отмены судебного решения предъявить к истцу иск о возврате взысканного при наличии на то материально-правовых оснований? Ведь право требования истца потеряло судебную легитимацию, а на стороне ответчика вновь возникла презумпция неотвеченности², и все то время, пока суд будет повторно рассматривать дело (а это время может быть значительным), взысканное будет находиться у истца.

Полагаем, что обратное притязание ответчика к истцу невозможно рассматривать

¹ Строго говоря, не совсем корректно вести речь об отпадении материальных оснований для взыскания после отмены судебного акта: *de facto* они отсутствовали с самого начала, однако *de jure* существовали в силу судебного признания.

² Согласно данной презумпции ни одно лицо не может быть признано нарушившим норму права и потому обязанным нести юридическую ответственность, пока в установленном законом порядке не будет доказано обратное [Юдельсон 1951: 248, 288].

до разрешения первоначального иска. Исполненное судебное решение означает, что истец реализовал признанное за ним судом право требования к ответчику. При этом отмена данного решения сама по себе еще не означает, что притязание истца не имело материально-правовых оснований: дело передано на новое рассмотрение и результат этого судебного разбирательства еще неизвестен. В связи с этим подача ответчиком искового заявления к истцу о возврате взысканного до разрешения первоначального иска неизбежно должна повлечь приостановку производства по обратному требованию после его принятия судом к производству (абз. 5 ст. 215 ГПК РФ, п. 1 ч. 1 ст. 143 АПК РФ). Право ответчика на возврат имущества в значительной степени зависит от того, были ли у истца материальные основания для взыскания или нет, а последние в свою очередь являются предметом судебного исследования по первоначальному иску, который рассматривается повторно. Таким образом, предметы доказывания в иске и в обратном притязании будут совпадать, а значит, рассмотрение обратного требования ответчика к истцу невозможно до разрешения первого искового требования.

Если по итогам нового рассмотрения дела истец докажет свое право на взыскание, и иск будет повторно удовлетворен, то ни о каком отпадении основания говорить не придется, кондикционное притязание ответчика не будет считаться возникшим, материальные основания для обратного притязания будут отсутствовать. По этой причине ни требование о повороте, ни самостоятельный иск о возврате взысканного не должны рассматриваться до разрешения первоначальных исковых притязаний¹. Именно поэтому закон говорит

¹ Дореволюционная судебная практика, формировавшая развитие данного поворота исполнения, по-разному определяла момент, когда ответчик должен получить возможность заявить обратное требование к истцу. В одних судебных делах Правительственный Сенат приходил к выводу, что «отмена решения сама собой имеет последствием и отмену мер исполнения» (дело Кочубея 1882 г. № 26). В других случаях Сенат полагал, что поворот исполнения возможен только по итогам нового судебного рассмотрения спора по существу (решения Сената 1868 г. № 837; 1874 г. № 595). Судебные акты Сената (дело Малятора 1902 г. № 60; дело товарищества Гельферих-Саде 1909 г. № 32), подкрепленные поддержкой в научной литературе, окончательно закрепили последний подход: «Отмена решения ввиду нарушения или неправильного толкования закона не может быть отождествлена с признанием самого

о специальном средстве защиты права ответчика – заявлении о повороте исполнения решения суда, которое может быть подано лишь по завершении первоначального спора.

Что касается права выбора между иском и заявлением о повороте исполнения, которым Высший Арбитражный Суд РФ с легкой руки наделил ответчика, то следует указать на базовую категориальную ошибку в рассуждениях суда, которая в итоге привела к ошибочному выводу и порочному правоприменительному подходу.

Правоприменитель смешал способ защиты и средство защиты, тогда как данные правовые категории имеют разное правовое содержание. Под средством защиты права, как правило, понимается волеизъявление в виде начального действия заинтересованного лица по защите права, которое совершается при установлении нарушения права, при возбуждении или при рассмотрении дела (претензия, иск, жалоба, заявление, ходатайство, возражение и т. д.) [Вершинин 2000: 35].

Автономия воли участников гражданских правоотношений (пп. 1, 2 ст. 1 ГК РФ) действительно позволяет потерпевшему самостоятельно выбрать способ защиты права². Способ защиты – это категория гражданского (частного) права, в рамках которого участники правоотношения равны между собой. Совсем другая ситуация, когда речь идет о средствах защиты. Исковое заявление, и заявление о повороте исполнения решения суда как средства защиты относятся к институтам гражданского процессуального (публичного) права, в котором стороны в силу требований гражданской процессуальной формы не наделены возможностью самостоятельно выбирать то или иное средство правовой защиты.

В связи с этим аргумент Высшего Арбитражного Суда РФ о свободном выборе ответчиком способов защиты видится несостоя-

решения неправосудным по существу: при новом рассмотрении дела может быть поставлено решение, одинаковое с прежним, отмененным, обоснованное только на иных законах» [Бутовский 1911: 65–74, 93].

² Например, Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 21 апреля 2003 г. № 6-П указал, что ГК РФ не ставит использование общих гражданско-правовых способов защиты в зависимость от наличия специальных, вещно-правовых, способов; граждане и юридические лица в силу ст. 9 ГК РФ вправе осуществить этот выбор по своему усмотрению.

тельным. Более того, необходимо согласиться с Н. А. Чечиной в том, что подобный выбор способен привести к нарушению принципа равенства сторон, усложнению и удорожанию процесса [Чечина 1958: 40].

Во-первых, исковая форма защиты в сравнении с процедурой поворота исполнения по-другому распределяет бремя доказывания. Если ответчик предъявит самостоятельный иск, то он будет нести полноценное бремя доказывания оснований для возврата взысканного. Отказ в иске по итогам нового разбирательства в подавляющем большинстве случаев означает, что основания для поворота уже установлены, а если иск оставлен без рассмотрения или производство по делу прекращено, то на стороне ответчика будет действовать процессуальная презумпция неответственности, которая предполагает отсутствие у истца материальных оснований для взыскания, и, следовательно, презюмирует нарушение права ответчика.

Таким образом, в процедуре поворота исполнения ответчик освобожден от доказывания тех обстоятельств, которые ему нужно доказать при предъявлении иска. В свою очередь бремя доказывания обстоятельств, которые бы подтверждали отсутствие у ответчика права на обратное взыскание, лежит на истце¹.

Во-вторых, в материалах рассмотренного дела могут быть собраны обширные доказательства, необходимые для установления юридически значимых обстоятельств, и при повороте исполнения стороны могут использовать их для отстаивания своей позиции: в общеисковом порядке и истцу, и ответчику придется заново вносить в процесс искомые доказательства, что безосновательно усложнит процедуру обратного взыскания.

В-третьих, в отличие от заявления о повороте, общеисковой порядок рассмотрения спора предполагает уплату государственной пошлины. В случае удовлетворения иска на ответчика (истца в первоначальном споре) будет возложена обязанность по ее уплате, что исключалось бы при рассмотрении требования о повороте².

¹ Презумпция неответственности опровержима. В связи с этим истец как при предъявлении иска, так и при рассмотрении вопроса о повороте должен доказать основания ответственности ответчика.

² Согласно подп. 7 п. 1 ст. 333.36 НК РФ государственная пошлина не уплачивается при подаче заявления о повороте исполнения решения суда. В самом деле, ввиду того что нарушение прав ответчика произо-

Наконец, допущение подобной конкуренции влечет опасность появления двух противоречащих друг другу судебных актов (по иску ответчика к истцу и по заявлению ответчика о повороте исполнения), заявленных по одному и тому же предмету и основанию [Бутовский 1911: 78].

В то же время, хотя мы не видим никаких отличий в материальном способе защиты права ответчика, реализуемом в рамках поворота или посредством самостоятельного иска, тем не менее полагаем, что конкуренция средств судебной защиты должна быть исключена в пользу процедуры поворота исполнения. Последняя представляет собой специальное нормативно закрепленное средство защиты ответчика, который не вправе выбирать между заявлением о повороте и иском. В отличие от иска, для подачи заявления о повороте недостаточно наличия материальных оснований, закон ставит дополнительное условие: завершение спора по первоначальному иску. К тому же исковая процедура по сравнению с поворотом нарушает принцип равенства сторон, неоправданно делает спор более сложным и дорогим.

Итак, существующий в судебной практике взгляд, допускающий свободный выбор ответчика между процедурой поворота исполнения и иском, представляется ошибочным и подлежит скорейшей ревизии. Если суд принял к производству иск о возврате взысканного по решению суда и если отсутствует вступившее в законную силу судебное определение, касающееся поворота исполнения решения суда, то такой иск должен быть оставлен без рассмотрения. Сегодня данное правило можно применить, только если ответчиком уже заявлено и принято к производству заявление о повороте (абз. 5 ст. 222 ГПК РФ, п. 1 ч. 1 ст. 148 АПК РФ). Однако такие же процессуальные последствия (оставление иска без рассмотрения) должны наступать и тогда, когда ответчик не заявлял о повороте, что требует корректировки положений процессуального закона³.

шло в результате исполнения неверного (ошибочного) судебного акта, возложение на потерпевшего обязанности по уплате государственной пошлины едва ли можно было бы признать правильным.

³ В то же время если иск о возврате взысканного был рассмотрен, и суд вынес решение в строгом соответствии с материальными правами сторон, то едва ли стоит говорить о необходимости его отмены исключительно ввиду использования неверного средства защиты (ч. 6 ст. 330 ГПК РФ, ч. 3 ст. 270 АПК РФ).

Список литературы

- Анисимова Л., Лесницкая Л. Поворот исполнения решения // Социалистическая законность. 1955. № 7. С. 44–48.
- Беспалов А., Арапов Н. Некоторые вопросы поворота исполнения судебного решения // Советская юстиция. 1977. № 11. С. 22–23.
- Бутовский А. Н. Поворот исполнения по отмененному решению // Журнал Министерства юстиции. 1911. № 5. С. 64–94.
- Вершинин А. П. Выбор способа защиты гражданских прав. СПб.: Спец. юрид. фак. по переподготовке кадров по юрид. наукам С.-Петерб. гос. ун-та, 2000. 384 с.
- Гербутов В. С. Обзор диссертаций на тему неосновательного обогащения // Вестник гражданского права. 2008. Т. 8. № 2. С. 282–313.
- Ем В. С. Обязательства из неосновательного обогащения // Гражданское право. Обязательственное право: учеб.: в 4 т. / под ред. Е. А. Суханова. М.: Волтерс Клувер, 2008. Т. IV. С. 699–730.
- Зайков Д. Е. Поворот исполнения судебного акта в арбитражном процессе: проблемы правоприменительной практики // Российский юридический журнал. 2017. № 3. С. 118–128.
- Павлов А. А. Присуждение к исполнению обязанности в натуре как способ защиты гражданских прав в обязательственных правоотношениях. СПб.: Юрид. центр «Пресс», 2001. 203 с.
- Флейшиц Е. А. Обязательства из причинения вреда и из неосновательного обогащения. М.: Госюриздат, 1951. 239 с.
- Чечина Н. А. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб.: Издат. дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. 656 с.
- Чечина Н. А. Поворот исполнения решения // Советская юстиция. 1958. № 8. С. 40–42.
- Шелютто М. Л. Вопросы поворота исполнения отмененных (измененных) судебных актов // Комментарий судебной практики. Вып. 22 / отв. ред. К. Б. Ярошенко. М.: Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве Рос. Федерации; Юрид. фирма «Контракт», 2017. С. 67–84.
- Юдельсон К. С. Проблема доказывания в советском гражданском процессе. М.: Госюриздат, 1951. 295 с.

Александр Валерьевич Торгашев – ассистент кафедры гражданского процесса Санкт-Петербургского государственного университета. 199034, Российская Федерация, Санкт-Петербург, Университетская набережная, д. 7–9. E-mail: info@atorgashev.ru.

ORCID: 0000-0003-3378-0616

The Competition between the Overturning the Execution of Judgment and the Lawsuit

The author justifies the position that the defendant's claim to the plaintiff to recovery of the fungible things (e. g. money) can be carried out exclusively through the procedure of the overturning the execution of judgment. From a material point of view, such a claim is a claim for payment for the unjust enrichment (a way of protecting the right), regardless of the procedural form in which it is implemented (lawsuit or overturning the execution of judgment).

At the same time the author criticizes the courts approach (Decision of the Presidium of the Supreme Arbitration (Commercial) Court of the Russian Federation of December 14, 2010 № 3809/07) according to which the defendant has the right to choose how to protect his right – by the overturning the execution of judgment or through a lawsuit. The enforcer confuses the way of protecting the right and the remedy. Parties have the right to choose the way of protecting the right, but not the remedy that fall within the categories of public law. The claim is an improper remedy because it violates the principle of equality of the parties, the defendant unduly bears the burden of proving the circumstances that are presumed in overturning the execution of judgment. The application of the claim greatly complicates the procedure for both parties and makes it more expensive compared to the overturning the execution of judgment. The simultaneous using both of the remedies creates a risk of two different court orders.

Keywords: overturning the execution of judgment, unjust enrichment, principle of equality of the parties, competition of remedies, burden of proof

Recommended citation

Torgashev A. V. Konkurentsia povorota ispolneniya resheniya suda i iska o vozvrate vzykannogo [The Competition between the Overturning the Execution of Judgment and the Lawsuit], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 2, pp. 55–62, DOI: 10.34076/2410_2709_2022_2_55.

References

Anisimova L., Lesnitskaya L. Povорот исполнения решения [The Overturning the Execution of Judgment], *Sotsialisticheskaya zakonnost'*, 1955, no. 7, pp. 44–48.

Bespalov A., Arapov N. Nekotorye voprosy povorota ispolneniya sudebnogo resheniya [Some Questions of the Overturning the Execution of Judgment], *Sovetskaya yustitsiya*, 1977, no. 11, pp. 22–23.

Butovskii A. N. Povорот исполнения по отмененному решению [The Overturning the Execution of Cancelled Judgment], *Zhurnal Ministerstva yustitsii*, 1911, no. 5, pp. 64–94.

Chechina N. A. *Izbrannye trudy po grazhdanskomu protsessu* [Selected Works of the Civil Process], Saint Petersburg, Izd. dom S.-Peterb. gos. un-ta, 2004, 656 p.

Chechina N. A. Povорот исполнения решения [The Overturning the Execution of Judgment], *Sovetskaya yustitsiya*, 1958, no. 8, pp. 40–42.

Em V. S. *Obyazatel'stva iz neosnovatel'nogo obogashcheniya* [Obligations from Unjust Enrichment], Sukhanov E. A. (ed.) *Grazhdanskoe pravo Obyazatel'stvennoe pravo* [Civil Law. An Obligation], in 4 vols., Moscow, Volters Kluver, 2008, vol. IV, pp. 699–730.

Fleishits E. A. *Obyazatel'stva iz prichineniya vreda i iz neosnovatel'nogo obogashcheniya* [Obligations from Damage and Obligations from Unjust Enrichment], Moscow, Gosyurizdat, 1951, 239 p.

Gerbutov V. S. Obzor dissertatsii na temu neosnovatel'nogo obogashcheniya [Review of Dissertations on Unjust Enrichment], *Vestnik grazhdanskogo prava*, 2008, vol. 8, no. 2, pp. 282–313.

Pavlov A. A. *Prisuzhdenie k ispolneniyu obyazannosti v nature kak sposob zashchity grazhdanskikh prav v obyazatel'stvennykh pravootnosheniyakh* [The Judgment for Specific Performance of an Obligation as a Way of Protection of Civil Rights in Obligatory Legal Relations], Saint Petersburg, Yurid. tsentr «Press», 2001, 203 p.

Shelyutto M. L. *Voprosy povorota ispolneniya otmenennykh (izmenennykh) sudebnykh aktov* [The Questions of the Overturning the Execution of Cancelled (Amended) Judgments], K. B. Yaroshenko (ed.) *Kommentarii sudebnoi praktiki* [Commentary on Judicial Practice], Moscow, In-t zakonodatel'stva i sravnit. pravovedeniya pri Pravitel'stve Ros. Federatsii, Yurid. firma «Kontrakt», 2017, iss. 2, pp. 67–84.

Vershinin A. P. *Vybor sposoba zashchity grazhdanskikh prav* [Choosing a Way to Protect Civil Rights], Saint Petersburg, Spets. yurid. fak. po perepodgotovke kadrov po yurid. naukam S.-Peterb. gos. un-ta, 2000, 384 p.

Yudel'son K. S. *Problema dokazyvaniya v sovetskom grazhdanskom protsesse* [The Problem of Proof in Soviet Civil Procedure], Moscow, Gosyurizdat, 1951, 295 p.

Zaikov D. E. Povорот исполнения судебного акта в арбитражном процессе: проблемы правоприменительной практики [The Overturning the Execution of Judgment in the Arbitration Procedure: Problems of Law Enforcement], *Rossiiskii yuridicheskii zhurnal*, 2017, no. 3, pp. 118–128.

Alexander Torgashev – assistant of the Department of civil procedure, Saint Petersburg State University. 199034, Russian Federation, Saint Petersburg, Universitetskaya embankment, 7–9. E-mail: info@atorgashev.ru.

ORCID: 0000-0003-3378-0616

Дата поступления в редакцию / Received: 21.02.2022

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 15.03.2022